



Besluit

beslissing op bezwaar

Ons kenmerk : ACM/UIT/512271
Zaaknummer : ACM/19/034806
Datum : 1 mei 2019

Samenvatting

Op 29 november 2018 heeft de Autoriteit Consument en Markt (hierna: de ACM) een besluit genomen waarmee zij een boete heeft opgelegd van EUR 20.000 aan VoetbalOnTour vof. In het besluit van 29 november 2018 is vastgesteld dat VoetbalOnTour vof in strijd heeft gehandeld met de verplichting garantiemaatregelen te treffen en deze maatregel op haar website kenbaar te maken. Dit houdt een overtreding in van artikel 8.7 van de Wet handhaving consumentenbescherming juncto 7:512, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW).¹ VoetbalOnTour vof heeft bezwaar ingediend tegen het besluit van 29 november 2018. De ACM stelt in bezwaar de duur van de overtreding bij en verlaagt de boete tot EUR 10.000.

1 Verloop van de procedure

1. Bij besluit van 29 november 2018 (hierna: het bestreden besluit) heeft de ACM een boete van EUR 20.000 opgelegd aan VoetbalOnTour vof (hierna: VoetbalOnTour).² Op 29 november 2018 heeft de ACM tevens besloten tot openbaarmaking van het besluit, waarna de openbare versie van het bestreden besluit is gepubliceerd op www.acm.nl.
2. VoetbalOnTour heeft bij brief van 8 januari 2019 tijdig pro forma bezwaar ingediend tegen het bestreden besluit.³ Bij brief van 7 februari 2019 heeft VoetbalOnTour tijdig haar bezwaar aangevuld met haar gronden.⁴ Bij brief van 8 januari 2019 heeft VoetbalOnTour tevens verzocht om vergoeding van de proceskosten in bezwaar.
3. Bij faxbericht van 4 maart 2019 heeft VoetbalOnTour de ACM bericht dat zij afziet van het recht te worden gehoord.⁵

¹ Zoals deze bepaling luidde tot 1 juli 2018.

² ACM/UIT/501247.

³ ACM/IN/426234.

⁴ ACM/IN/427916.

⁵ ACM/IN/429234.

2 Bezwaargronden

4. De ACM zou in strijd hebben gehandeld met het zorgvuldigheidsbeginsel door niet in het rapport van 7 juni 2018 te vermelden dat VoetbalOnTour sinds 1 juni 2018 is aangesloten bij het garantiefonds GGTO.
5. De ACM zou tevens in strijd hebben gehandeld met het proportionaliteitsbeginsel door aan VoetbalOnTour een boete op te leggen, terwijl het voor VoetbalOnTour, ondanks haar pogingen daartoe, niet mogelijk was zich aan te sluiten bij een garantiefonds. Het opleggen van een boete is tevens disproportioneel, aangezien VoetbalOnTour inmiddels al aan al haar verplichtingen voldoet.
6. VoetbalOnTour stelt vervolgens dat alle, althans enige, mate van verwijtbaarheid ontbreekt. VoetbalOnTour was te klein voor aansluiting bij een garantiefonds. Het kan VoetbalOnTour dan ook niet worden verweten dat zij geen garantiemaatregelen had getroffen. De ACM had volgens VoetbalOnTour moeten afzien van het opleggen van een boete, nu zij een kleine speler is, tijdens het onderzoek en de fase daarna verdergaande medewerking heeft verleend en de risicoloze werkwijze van VoetbalOnTour. Vanwege de financiële situatie van VoetbalOnTour is een boete die alleen afschrikwekkend voor anderen is te noemen, te ingrijpend voor VoetbalOnTour. De opgelegde boete is daarmee ook disproportioneel.
7. Ook zou volgens VoetbalOnTour enige benadeling van consumenten ontbreken.

3 Beoordeling bezwaar door ACM

Het opleggen van de boete en de hoogte daarvan.

8. De ACM verstaat het bezwaar van VoetbalOnTour zo dat VoetbalOnTour zich primair op het standpunt stelt dat de ACM had moeten afzien van het opleggen van een boete. Voor zover dit niet wordt gehonoreerd, stelt VoetbalOnTour zich secundair op het standpunt dat de ACM de boete op een lager bedrag dan EUR 20.000 had moeten vaststellen.
9. De ACM is van oordeel dat de door VoetbalOnTour aangevoerde gronden geen doel treffen en motiveert dit als volgt.
10. De ACM heeft het zorgvuldigheidsbeginsel niet geschonden. Op 19 maart 2018 heeft VoetbalOnTour de ACM beloofd de ACM op de hoogte te houden van haar aanvraag bij een garantiefonds.⁶ VoetbalOnTour heeft pas tijdens de hoorzitting op 10 juli 2018 en daarmee na het uitbrengen van het rapport op 7 juni 2018 medegedeeld dat zij bericht heeft ontvangen van GGTO dat VoetbalOnTour met terugwerkende kracht per 1 juni 2018 is aangesloten bij het garantiefonds.⁷

⁶ ACM/UIT/493503.

⁷ ACM/18/033183.

11. Er is geen sprake van verdergaande medewerking dan waartoe VoetbalOnTour wettelijk is gehouden. Ten algemene geldt dat verdergaande medewerking niet leidt tot het afzien van het opleggen van een boete. Wel is verdergaande medewerking een boeteverlagende omstandigheid als bedoeld in de Boetebeleidsregels.⁸ De onderneming dient daarvoor wel aan twee cumulatieve voorwaarden te voldoen. Ten eerste dient de onderneming in objectieve zin verdergaand te hebben meegewerkt dan waartoe een wettelijke verplichting bestond én deze verdergaande medewerking moet het voor de ACM gemakkelijker hebben gemaakt om de inbreuk vast te stellen. Dat wil zeggen dat, indien verdergaande medewerking bestaat uit het verschaffen van informatie, deze informatie voor de ACM additionele waarde moet hebben.⁹
12. De ACM stelt vast dat VoetbalOnTour aan geen van beide voorwaarden heeft voldaan. De ACM baseert de overtreding op eigen bevindingen die zij in het dossier heeft vastgelegd. In tegenstelling tot hetgeen VoetbalOnTour stelt, is er geen sprake geweest van verdergaande medewerking. De ACM ziet hierin dan ook geen aanleiding af te zien van het opleggen van een boete dan wel de boete te verlagen.
13. Dat VoetbalOnTour per 1 juni 2018 is aangesloten bij het garantiefonds GGTO is voor de ACM evenmin aanleiding af te zien van het opleggen van een boete. Voorafgaande aan de brief van 16 maart 2018, waarin de ACM aan VoetbalOnTour een formeel handhavingstraject aangekondigde, heeft de ACM vanaf 31 juli 2017 er bij VoetbalOnTour herhaaldelijk op aangedrongen zich aan te sluiten bij een garantiefonds.¹⁰ Naar aanleiding van de brief van 16 maart 2018 heeft VoetbalOnTour toegezegd dat zij op zeer korte termijn de aanvraag voor aansluiting bij een garantiefonds zou indienen. Pas tijdens de hoorzitting op 10 juli 2018 heeft VoetbalOnTour de ACM in kennis heeft gesteld dat zij bij een garantiefonds is aangesloten. De ACM heeft aan VoetbalOnTour ruimschoots de gelegenheid geboden te voldoen aan de garantievooraanwaarden. Nu VoetbalOnTour zich pas na geruime tijd heeft aangesloten bij een garantiefonds is het opmaken van een rapport en het vervolgens opleggen van een boete op zijn plaats. Dat het opleggen van een boete in dit geval alleen een afschrikwekkend effect voor anderen zou hebben, doet hier overigens niet aan af.
14. Evenmin is de omvang van de onderneming reden om af te zien van het opleggen van een boete of om deze lager vast te stellen. De ACM heeft de kleine omvang van VoetbalOnTour verdisconteerd in de hoogte van de boete. Een overtreding van artikel 7:512, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek wordt in beginsel beboet op basis van een basisboete uit de Boetecategorie III van de Boetebeleidsregels. De ACM heeft, rekening houdende met de aard en omvang van VoetbalOnTour, de boete vastgesteld op EUR 20.000. De ACM ziet derhalve geen reden de basisboete lager vast te stellen.
15. Het argument dat VoetbalOnTour vanwege haar kleine omvang niet in staat was te voldoen aan de garantievooraanwaarden treft evenmin doel. Artikel 7:512, eerste lid, BW schrijft voor dat een reisorganisator garantiemaatregelen treft. Dat brengt met zich dat VoetbalOnTour ervoor zorg draagt dat zij die garantiemaatregelen treft. Dat is een voorwaarde om pakketreizen aan te bieden. Dat VoetbalOnTour een kleine reisorganisator is, is niet relevant.
16. Voor zover VoetbalOnTour stelt dat zij vanwege haar kleine omvang niet werd geaccepteerd, stelt de ACM vast dat dit niet blijkt uit de correspondentie die de ACM met VoetbalOnTour heeft

⁸ Zie artikel 2.14 van de Beleidsregels van de Minister van Economische Zaken voor het opleggen van bestuurlijke boetes door de ACM.

⁹ Zie uitspraak Rechtbank Rotterdam, 6 mei 2010, ECLI:NL:RBROT:2010:BM5246.

¹⁰ ACM/UIT/493780.

gevoerd.¹¹ Naar het oordeel van de ACM is de kleine omvang van VoetbalOnTour geen beletsel geweest zich bij een garantiefonds aan te sluiten.

17. Het argument dat VoetbalOnTour geen verwijt kan worden gemaakt omdat zij niet in staat was zich bij een garantiefonds aan te sluiten, treft ook geen doel. Uit de correspondentie met VoetbalOnTour blijkt dat vanwege persoonlijke omstandigheden van een van de vennoten VoetbalOnTour niet in staat zou zijn geweest een aanvraag bij een garantiefonds in te dienen. De verplichting van 7:512, eerste lid, BW om te voldoen aan de garantievoorwaarden rust op de reisorganisator en daarmee in het geval van VoetbalOnTour op beide vennoten. In het geval dat een van de vennoten niet in staat is, om welke redenen dan ook, een aanvraag in te dienen, ontslaat dat de andere vennoot niet van de verplichting zorg te dragen dat aan de garantievoorwaarden wordt voldaan.
18. VoetbalOnTour stelt dat er geen consumentenschade zou zijn en dat ook om die reden er geen boete kan worden opgelegd, dan wel dat de boete moet worden verlaagd. De ACM merkt hierover op dat zij een boete kan opleggen bij een inbreuk als bedoeld in artikel 1.1, onder f, Whc. Er is sprake van een inbreuk – zoals hier de niet-naleving van 7:512 BW jo 8.7 Whc – als daardoor schade wordt of kan worden toegebracht aan de collectieve belangen van consumenten. Een mogelijk faillissement van VoetbalOnTour kan als gevolg hebben dat alle reizigers betaalde reisprijden kwijtraken en/of stranden in een vakantieland. De door VoetbalOnTour gehanteerde wijze van inkopen van reizen biedt geen zekerheid dat VoetbalOnTour altijd aan haar verplichtingen jegens haar afnemers kan voldoen. Daarom is sprake van een inbreuk waarvoor de ACM een boete kan opleggen.

De overtreding en de duur daarvan

19. In het kader van deze procedure ziet de ACM aanleiding de duur van de overtreding in te korten. De ACM motiveert dit als volgt.
20. In het bestreden besluit is de aanvang van de overtreding vastgesteld op 27 juli 2017. Dit is gebaseerd op het informatieverzoek van de ACM aan VoetbalOnTour om aan te geven of VoetbalOnTour garantiemaatregelen heeft getroffen.¹² De ACM constateert dat zich in het dossier geen vastlegging van de website van VoetbalOnTour bevindt waaruit blijkt dat VoetbalOnTour op die datum geen garantiemaatregelen had getroffen. De eerste vastlegging in het dossier dateert van 15 maart 2018. De ACM stelt de aanvang van de overtreding daarom vast op 15 maart 2018.¹³
21. Het einde van de overtreding is in het bestreden besluit bepaald op 1 juni 2018, zijnde de datum waarop VoetbalOnTour zich is aangesloten bij het garantiefonds GGTO. De ACM stelt de einddatum van de overtreding in bezwaar vast overeenkomstig de einddatum zoals die in het rapport is bepaald, te weten op 17 mei 2018. De ACM ziet, gelet op de specifieke omstandigheden van het geval, geen aanleiding buiten de reikwijdte van het rapport te treden.

Conclusie

De ACM stelt vast dat de overtreding heeft geduurd vanaf 15 maart 2018 tot en met 17 mei

¹¹ Zie onder meer de documenten ACM/UIT/415023, ACM/UIT/493503, ACM/IN/415410, ACM/IN/492557.

¹² ACM/UIT/492554.

¹³ ACM/UIT/494477.

2018. Deze vaststelling is voor de ACM aanleiding om de boete te verlagen tot EUR 10.000. Er zijn verder geen bijkomende omstandigheden die een verhoging of een verdere verlaging rechtvaardigen. Gelet op het vorenstaande stelt de ACM de boete vast op EUR 10.000.

4 Vergoeding kosten bezwaarfase

22. VoetbalOnTour verzoekt om de kosten in verband met de behandeling van dit bezwaar overeenkomstig artikel 7:15 Awb te vergoeden. Onder kosten wordt mede verstaan de kosten van juridische bijstand.

Beoordeling ACM

23. Ingevolge artikel 7:15, tweede lid, van de Awb worden de kosten, die een belanghebbende in verband met de behandeling van het bezwaar redelijkerwijs heeft moeten maken, door het bestuursorgaan uitsluitend vergoed voor zover het bestreden besluit wordt herroepen wegens aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid. De ACM stelt vast dat het bezwaar tot het herroepen van het primaire besluit heeft geleid. Naar het oordeel van de ACM betekent dit dat in het onderhavige geval wordt voldaan aan de voorwaarden van artikel 7:15, tweede lid, van de Awb om in aanmerking te komen voor een vergoeding van de proceskosten in bezwaar. Derhalve dient het verzoek van VoetbalOnTour te worden toegewezen.
24. Artikel 1, eerste lid, van het Besluit proceskosten bestuursrecht (Bpb) bepaalt dat de kosten als bedoeld in [artikel 7:15, tweede lid](#), Awb (onder andere) betrekking hebben op:
- a. kosten van door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand.
25. Ten aanzien van de gevorderde kosten van door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand zal de ACM overgaan tot een vergoeding overeenkomstig het forfaitaire tarief als bedoeld in artikel 2, eerste lid, aanhef en onder a, van het Bpb.
26. De ACM komt op grond van het bovenstaande tot een de vergoeding van de tijdens de bezwaarfase gemaakte kosten van EUR 256. De ACM hanteert hierbij 1 punt voor het indienen van het bezwaarschrift en factor 0,5 (licht) voor het gewicht van de zaak.

5 Besluit

De Autoriteit Consument en Markt

- verklaart het bezwaar van VoetbalOnTour vof, statutair gevestigd te Eindhoven, gegrond,
- herroept haar besluit van 29 november 2018 met kenmerk ACM/UIT/510035 onder aanpassing van de motivering als hierboven aangegeven,
- stelt de boete vast op EUR 10.000,

en

- wijst het verzoek van VoetbalOnTour vof om vergoeding van de in de bezwaarfase gemaakte kosten toe en kent aan VoetbalOnTour vof een bedrag van EUR 256 toe.

Den Haag,

Autoriteit Consument en Markt,
overeenkomstig het door het bestuur op 26 maart 2019 genomen besluit,

w.g.

drs. C.M.L. Hijmans van den Bergh MBA
bestuurslid

Als u rechtstreeks belanghebbende bent, kunt u beroep instellen tegen dit besluit. Stuur uw gemotiveerde beroepschrift naar de Rechtbank Rotterdam, Sector bestuursrecht, Postbus 50951, 3007 BM Rotterdam. Dit moet u doen binnen zes weken na bekendmaking van dit besluit. Meer informatie over de beroepsprocedure vindt u op www.rechtspraak.nl.